بحث محكم

# أصول التكييف القضائي العامة في الفقه الإسلامي

## «دراسة تأصيلية تطبيقية»

إعداد

د. حسن بن أحمد الحمادي

رئيس المكتب الفني للمحكمة الاتحادية العليا

## (أولاً)

## في مكانة التكييف القضائي

### (مشكلة البحث – تحليل الدراسات السابقة)

١- منذ أن يمثل الخصمان أمام المحكمة، بعد أن يلقي المدعي دعواه بين يديها إلقاء سوياً، وتستوي على سوقها، وتستقيم أمامها، لتقول فيها: كلمة الحق، وفصل الخطاب، وتهدي إلى سواء السبيل، يتساءل الخصمان دوما: كيف تفصل هذه المحكمة في خصومتهما؟

٢- وهى خصومة قضائية، متحركة لا تَسكُن، مرنة لا تجمد، متسارعة لا تهدأ، تضيق تارة، وتتسع تارة أخرى، فيها من طلبات المدعي الأصلية، والاحتياطية، والإضافية، وطلبات المدعى عليه العارضة، ومن وسائل هجومهما، وطرق التدخل والإدخال، وألوان الدفوع والدفاع، وأنواع الأدلة، وأقسام البينات، مما يُشْكل على قاضي الدعوى أن يقضي بالحق، ويكوّن عقيدته الراسخة، ورأيه القاطع في موضوع النزاع، لاسيما، وأن الحكم القضائي الذي يصدره، هو كالسهم متى خرج من القوس لم يَكُن يُمكِنُ رده.

٣- إذن، كيف يصدر القاضي حكمه القويم - الذي هو عنوان الحقيقة - ويعطي كل ذي حق حقه، ويفهم واقع الدعوى المنتج، ويتعقله، ويستنبطه من الواقع المختلط، ويستبعد الطردي منه، وينزل حكم الشرع عليه، ويستوعب طلبات الخصمين، ويُحكِمُ الرد على دفاعهما، إذ لابد من وسيلة فنية، وطريقة منطقية، تعين القاضي على أن يحكم بفصل الخطاب، عن يقين قوي، ورأي ثاقب، وحجة دامغة، وأدلة ثابتة، في مثار الخلف بين الخصمين، ويشخصه التشخيص السليم عن علم راسخ.

٤- إن الحكم القضائي في التحليل الفقهي المعهود، يتكون من واقعات تستخلصها المحكمة، وتقرير قضائي منطقي بالنسبة للواقعات المتنازع فيها محل الطلب في الدعوى، ونتيجة لازمة، وهى خطاب إلزام المدعى عليه أو عكسه، وعليه، فإنه انطلاقا من هذا التحليل الفقهي البسيط، فإن دراسة آليات التكييف القضائي، لا تعدو أن تكون دراسة لقواعد إصدار الحكم القضائي، وشروطه، وتسبيبه، وما إليه.

٥- بيد أنه من المسلم به، أن هذا المنهج الفقهي في تصوير العملية الفنية لكيفية إصدار الحكم القضائي، يتضمن قدرا كبيرا من الاختزال والتجريد، يُبعد به عن الواقع العملي القضائي، الذي تكشفه الممارسة القضائية وتطبيقاتها في معظم الأحيان، فالحكم القضائي يتكون في جملته، من واقعات، وحيثيات، ومنطوق، يجب أن يصاغ الحكم بخطة منطقية محكمة، وطريقة فنية دقيقة، تُعين على تحقيق التناسق بين أجزائه، وبيان التناسب بين مفرداته، وإظهار التناغم بين أسبابه، أشبه ما يكون بمنظومة شعرية متسلسلة مترتبة، تنساب أبياتها في يسر وسهولة، وتناسق وتناغم، تحيط بالأسانيد التي بني عليها الحكم وحججه، المنتجة فيه، سواء من حيث الواقع، أم من حيث الشرع، وأن يصاغ في بيان جلي مفصل، لا يعتريه غموض أو إبهام، أو تعاكس أو تضاد، أو فساد أو قصور، أو تخاذل أو تناقض، حتى يتسنى الوقوف على إدراك مرماه،

ومسوغات ما قضى به، ينتقل القاضي من معنى فقهي إلى معنى فقهي أخر، ومن فكرة منطقية إلى فكرة منطقية ثانية، وتحليل دقيق، واستنباط عميق(١).

٦- وعليه، فإنه يتخلل هذه الصياغة القضائية مرحلة فنية غير مرئية، وعملية ذهنية منطقية غير مشاهدة، ابتكرها فحول قضاة الشرع، تقتضي جهداً عالياً من القاضي، واجتهاداً فنياً دقيقاً منه، لا يبين في مدونات الحكم القضائي وحيثياته في معظم الأحيان، هي مرحلة: (التكييف القضائي)، اعتبر كالقلب النابض من الحكم القضائي، وأصلا من أصول القضاء ارتقى من كونه فنا في بداية صياغة فكرته الفنية الفقهية، حتى أصبح علما قائما بذاته في الفقه، اصطلح عليه الراسخون من فقهاء المذاهب الفقهية (بتحقيق المناط(٢)).

٧- لكن لا يكشف تصفح مؤلفات أدب القضاء، وكتب فقه المرافعات القضائية، ومدونات المذاهب الفقهية، عن مكان محدد فيها لمدرك التكييف القضائي كنظرية عامة، إذ إن هذه الفكرة القضائية التي ابتدعها فحول قضاة المذاهب الفقهية، وسهروا عليها، وانقطعوا إليها، حتى وصلت إلينا في أرقى الدرجات الفقهية، وأعلى المنازل المنطقية، لا تنقصها دقة الصياغة التفصيلية، الفروعية، لكن تعوزها متانة الصياغة الكلية التقنينية التقعيدية، وهي صياغتها في مبادئ عامة، وقواعد ثابتة، وأحكام كلية، ثم بعد ذلك، تحريرها في نظريات فقهية عامة، تجمع الأصول والفروع معا، والكليات مع الجزئيات، والمبادئ مع التطبيق، حتى تكون سهلة المنال، مطاوعة لصناع التشريع،

---

(١) ر: ما قضت المحكمة الاتحادية العليا، إذ قالت: من المقرر، أن المراد بالتسبيب الذي يتطلبه المشرع في الأحكام، أن يكون تسبيباً محيطاً بالأسانيد والحجج التي بني عليها الحكم، والمنتجة، سواء من حيث الواقع، أم من حيث القانون، وأن يصاغ الحكم في بيان جلي مفصل، لا يعتريه غموض أو تناقض، حتى يتسنى الوقوف على إدراك مرماه، ومسوغات ما قضى به. (الطعن ١٤٨ لسنة ٨ مدني، المحكمة العليا، جلسة ٢٥ مارس ١٩٨٧).

(٢) الأحكام، للآمدي، ج٣، ص٣٣٥.

ومجتهدي القوانين، إذ القضاة كانوا يصدرون الأحكام القضائية عن هذه المبادئ، وفقا لتصورات ذهنية راسخة في عقولهم، وقد جاءت أحكامهم منسجمة متوافقة، دون أن يعتنوا بتدوينها في شكل صياغات عامة كلية، أو تحريرها في صورة قواعد ثابتة، تعينهم على ضبط الأحكام دون أن تخرمها جزئيات المسائل.

٨- وعليه، فإنه يجب علينا حتى ننهض بهذا الفقه العظيم، الذي سهر على حراثته، وجهد على صياغته، جهابذة الفقهاء والقضاة، ونربطه بالحياة المدنية العصرية، ويتصل بالحياة الماضية، أن نستقرئ الحلول الفقهية الجزئية، ونستخلص الأحكام التشريعية الفرعية لفكرة التكييف القضائي، وأن نجمع الأشباه، ونبين النظائر، ونوضح الفروق، ونرد الفروع إلى الأصول، والجزئيات إلى الكليات، حتى تنتظم المادة الفقهية العلمية من مظانها، ثم بعد الجمع والاستقراء، يجب علينا تحليل المادة التشريعية تحليلا منطقيا، متينا، ونقدها، وتمحيصها، وتمييز الصحيح من السقيم، ثم صياغتها صياغة تقعيدية كلية، وصياغتها في صورة نظرية فقهية عامة.

٩- هذا، وقد أسفر المسح المنهجي، وأوضح البحث العلمي، عن ندرة الدراسات الفقهية العصرية، التي تبحث في موضوع التكييف القضائي، فاهتمام الباحثين من العلماء في فقه الشرع، قد انصب على درس فقه المرافعات بصفة عامة، ونظرية الدعوى بصورة خاصة، والحكم القضائي بصورة أخص، دون الولوج في المنطقة الفقهية الصعبة، وهى بيان (أصول التكييف القضائي)، إلا دراسة فقهية علمية، قام بها القاضي الشيخ (عبد الله آل خنين)، بعنوان (توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية)، وهى دراسة فقهية مبتكرة، قائمة على تحليل فقهي راسخ في ثلاثة أجزاء، وقد استفدنا من هذه الدراسة أيما استفادة، وكان للمؤلف فضل السبق والريادة في سبر أغوار هذا الموضوع الشاق، كما أن هناك دراسة معمقة في الفقه القانوني، قام بها

الأستاذ الدكتور (محمد محمود إبراهيم)، بعنوان (النظرية العامة للتكييف القانوني للدعوى في قانون المرافعات) سهلت علينا مهمة تأصيل الأحكام التشريعية في فقه المرافعات في الشريعة الإسلامية وتحليلها، لتتفق مع الذوق القانوني في الصياغة، والصناعة، والمظهر، مع المحافظة على الأصل الفقهي، والفكرة العميقة، في صياغة الحكم الفقهي، إذ لم نكن بحاجة إلى ابتكار مخطط للموضوع في شتى نواحيه، بل كنا نفتقر إلى التتبع والاستقصاء، لاستنباط يناظر أجزاء هذا الموضوع، ثم سبكه، وصياغته، وترتيبه ترتيبا حديثا عصريا، بعبارات قوية واضحة.

١٠- ولا يكتفى بذلك، بل لا بد من أن يُردف هذا التجميع العلمي، والتحليل المنطقي، والسبك الفقهي، بجمع الأحكام القضائية في موضوع التكييف القضائي، وتحليلها، وتمحيصها، ونقدها، إذ إنه ولئن كان يجب على المكلفين تلقي الأحكام القضائية بالتبجيل والاحترام، والتوقير والتسليم، دون مطعن أو غمز، فهي عنوان الحقيقة، فإن ذلك لا يتأتى إلا أن تكون الأحكام القضائية مشكاة فيها نور، تنتج المبادئ العامة، والكليات الثابتة، والقواعد الرئيسة، ليهتدي بها القضاة في ظلمات واقع الدعوى عند تكييفه، وإسباغ الوصف الحق عليه، وحتى يستطيع القضاة، تَمَثُّلَ تلك الأحكام القضائية الجليلة، ولا يذهب أثرها، ويزول جمالها، ومن ثم، لا يتوثب الفقه الإسلامي للنهوض بشرحه شرحا علميا نظريا، بل لا بد من الاهتمام بالأحكام القضائية، وهي التطبيق العملي للتشريع وشرحها، وبيان مكانتها، ونقدها، وتقويمها، فيرتقي الفقه برقي القضاء.

## (ثانيــاً)
## في بنيان التكييف القضائي

١١- من المقرر في علم المنطق، أن الحكم على الشيء فرع عن تصوره وتعقله، إذ التصور يسبق التصديق دوما، ومن ثم، فإن المقصود بالتكييف القضائي: هو توخي أحكام الشرع المجرد في حاصل فهم الواقع المنتج في الدعوى المعروضة على المحكمة، بإعطائها وصفها الحق، وإسباغ التكييف الصحيح عليها، باستنباط القاضي حقيقة ما وقع بالأدلة حتى يحيط بها علما تاما، أي العلم بما وقع، ثم الحكم فيه بما يجب، فهو فهم الواقع المدلى إليه المنتج، كما عبر عن ذلك الخليفة (عمر) في رسالته (فافهم إذا أدلي إليك(٣))، ثم فهم الواجب في الواقع، والأول مداره على الصدق، والثاني مداره على العدل، وهو تحقيق المناط الذي عناه الفقيه المالكي الفحل (الشاطبي) إذ قال: (أن يثبت الحكم بمدركه الشرعي - أي دليله - لكن يبقي النظر في تعيين محله(٤))..

١٢- فمن أعقد مشاكل التكييف القضائي بداية عند فحول القضاة، هو بيان المدعي والمدعى عليه، (فالقاضي لا يمكنه الحكم في واقعة، بل لا يمكنه توجيه الحجاج، ولا طلب الخصوم بما عليهم، إلا بعد فهم المدعي والمدعى عليه، وهو أصل القضاء(٥))..

---

(٣) أخرجه وكيع في أخبار القضاة، في صفة القضاة، ومن ينبغي أن يستعمل، ج١، ص٧٠. وقد جاء في بدائع الصنائع: (ومنها أن يكون القاضي فهما عند الخصومة، فيجعل فهمه، وسمعه، وقلبه، إلى كلام الخصمين، لقول سيدنا عمر رضي الله عنه في كتاب السياسة، فافهم إذا أدلي إليك، ولأن من الجائز أن يكون الحق مع أحد الخصمين، فإذا لم يفهم القاضي كلامهما يضيع الحق.) (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للكاساني، ج٧، ص٩، س ١٦).

(٤) الشاطبي، الموافقات، ج ٤، ص٩٠.

(٥) الشاطبي، الموافقات، ج٤، ص٤٧، وقد جاء في القوانين الفقهية لابن جزيء (قال سعيد بن المسيب: من عرف المدعي والمدعى عليه، لم يلتبس عليه ما يحكم بينهما.) (القوانين الفقهية، ص٣٠٢)، وقد جاء في شرح كتاب النيل (والمدعي والمدعى عليه ركنان، فإذا ميز القاضي كلا منهما، مع معرفته بالدعوى، فقد عرف الطالب من المطلوب، ومن يطلب بالبينة، أو باليمين، ونحو ذلك، قالوا: وذلك كالطبيب والمريض، إذا عرف علة المريض، سهل عليه الدواء الموافق لذلك المريض، وإذا جهل العلة لم يهتد إلى الدواء، ولذلك قال سعيد بن المسيب: من عرف المدعي والمدعى عليه، فقد عرف وجه القضاء) (شرح كتاب النيل وشفاء العليل، لمحمد بن يوسف اطفيش، ج١٣، ص٣٧، ٣٨)

١٣- وإذا كانت ماهية التكييف القضائي تعني إنزال حكم الشرع على واقع الدعوى، فان هذا التوخي لمعاني الشرع في الواقع، لا بد من نطاق يعمل فيه، وينصب عليه، وهذا النطاق هو الدعوى أو الخصومة، فالقاضي لا يبدأ بإسباغ الوصف الشرعي الصحيح على واقعة دون وجود خصومة قضائية، ولا يحكم بين خصمين إلا بادعاء أمامه يفحصه، ويقول فيه كلمة الحق، فالقاضي لا يعطي واقعة وصفها من حيث كونها عقد بيع أو عقد إيجار، دون وجود دعوى، يعرض فيها الخصم المدعي طلباته عليه ليحكم فيها بفصل الخطاب.

١٤- كذلك، إذا كان للتكييف نطاق يحده، فإن له مدى لا يتعداه، ومنطقة لا يجاوزها، وإطارا لا يخرج عنه، يتكون من عنصرين هما: فهم الواقع، وفهم الشرع تكليفا ووضعا، فقد عبر عن ذلك المعنى الفقهي، فقيه الحنابلة المجتهد (ابن القيم الجوزية)، فقال: (ولا يتمكن الحاكم من الحكم بالحق إلا بنوعين من الفهم، أحدهما: فهم الواقع، والفقه فيه، واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن، والأمارات، والعلامات، حتى يحيط به علما. والنوع الثاني: فهم الواجب في الواقع(٦)، وهو حكم الله الذي حكم به في كتابه، أو على لسان رسوله في هذا الواقع، ثم يطبق أحدهما على الآخر(٧))، كما عبر عنه الفقيه (الشاطبي)، فقال: (إن كل مسألة تفتقر إلى نظرين: نظر في دليل الحكم، ونظر في مناطه(٨))..

---

(٦) ينقسم بنيان الشرع قسمين أحكام تكليفية، وأحكام وضعية، إذ إن بنيان أحكام الشرع مزدوج التكوين تكليفا ووضعا، فالحكم التكليفي يتمثل في نمط السلوك الإنساني، يتوجه إلى المكلفين من أفراد المجتمع، بغية تقويم أفعالهم، ولا بد لهذا التكليف من مناط، وهو القدرة على التمييز، ومن علم المكلف بهذا الخطاب، وأما الحكم الوضعي فهو دلالة شرعية لعلاقة الآثار بمؤثراتها، يواجه كل ما في الكون من أحداث، فهو مجرد ربط من الشارع بين مؤثر وأثر، لا يتوقف على القدرة على فهم خطاب الشرع، وتعقل معناه على توافر مناط التكليف، كالحكم التكليفي، وإنما يتوقف على وجود الإنسان دون بصر لتوافر أهلية التكليف، ودون بصر إلى علم المكلف به. ر: في تفصيل ازدواج خطاب الشرع، مناط الالتزام بالأحكام المدنية، الجمال، ص١٨٤. ور: في ماهية الحكم الشرعي، تكليفا ووضعا، ومصادره، وأنواعه، وتفسيره، كتاب: توصيف الأقضية، ج١، ٩٩.

(٧) إعلام الموقعين، ج١، ص٨٧، ٨٨.

(٨) الاعتصام، ج ٢، ص١٦١.

١٥- كما أشار إلى هذين العنصرين، عنصر الواقع، وعنصر الحكم الشرعي، الفقيه الحنفي (الجصاص) فقال: (أما قوله: لا خير في قضاء إلا بفهم، فإن القاضي ينبغي له أن يفهم أولا قول الخصوم، فإن لم يفهم عنهم، فعجل في القضاء لم يؤمن عليه الخطأ، وقوله: لا خير في فهم إلا بحكم، فلأنه إذا فهم قول الخصوم، ولم يكن له علم بالحكم لم ينفعه ذلك الحكم، فلذلك لم يكن في الفهم خير إلا بحكم، وقوله: ولا خير في حكم إلا بفصل، فلأنه إذا كان عالما بالحكم ولم يفصل بين الخصوم، لم ينفع الخصوم علمه بالحكم(٩)).

١٦- إذن، فالمحكمة متى أتمت فهم الواقع المنتج في الدعوى، وتمييزه عن الواقع الطردي، وتحصيله بالأدلة القضائية السليمة، والمنطق الفقهي الصحيح، وذلك بفهم الواقعة التي أبان عنها الخصم في دعواه، عما إذا كانت عقد شركة بين الخصمين، أو عقد عمل، وجب عليها أن تعيّن محله، وتجذبه من أسفل منزلة، وترفعه إلى المنطقة الفاصلة بين الواقع والشرع، وهي التي اصطلح عليها بمنزلة التكييف القضائي - الذي هو همزة الوصل بين الواقع والشرع - لتبحث عما يجب تطبيقه، فتتقصى حكم الشرع المنطبق على هذا الواقع، أي أنها تنزل الشرع من عليائه المجرد منزلة، وتجره جرا إلى منطقة التكييف التي ارتفع إليها الواقع صعودا منزلة، ليتلاقيا معا، في ارتباط وثيق الصلة والوشائج، ويكونا معا الحكم القضائي، إذ إن أحكام الشرع عموميات ومطلقات غالبا، تتناول أعدادا من الواقعات لا تتناهى، وأنواعا من الحوادث لا تنحصر، وأجناسا من القضايا لا تنتهي، وكانت هذه الواقعات لا تقوم معينة مشخصة، ولكل معين فيها خصوصية، ليست تكون في غيره، وليس ما به التعيين والامتياز معتبرا في الحكم بإطلاقه، ولا هو طردي بإطلاق، فلا سبيل لتنزيل المحكمة تلك الأحكام التشريعية على

---

(٩) كتاب أدب القاضي، للجصاص، ص٩٦.

هذه الواقعات، إلا بعد معرفة أن ذلك المعين المشخص، يشمله ذلك العام أو المطلق.

١٧- وهذا الكلام ليس من إبداعنا بل من إبداع الفقيه المالكي (الشاطبي) إذ جاء في موافقاته النفيسة: (أن يثبت الحكم بمدركه الشرعي، لكن يبقي النظر في تعيين محله، ذلك أن الشريعة لم تنص على حكم كل جزئية على حدتها، وإنما أتت بأمور كلية، وعبارات مطلقة، تتناول أعدادا لا تنحصر، فلكل معين خصوصية ليست في غيره، ولو في نفس التعيين، وليس ما به الامتياز معتبرا في الحكم بإطلاق، ولا هو طردي بإطلاق، فلا يبقي صورة من الصور الوجودية المعينة، إلا وللعالم فيها نظر، سهل أو صعب، حتى يحقق تحت أي دليل تدخل(١٠)..

١٨- وقد استقر قضاء المحكمة الاتحادية العليا على وجوب أن تفهم محكمة الموضوع الواقع فهما صحيحا، وتتأكد من صدق الواقعات، وتكيّفها التكييف السليم، وتسبغ الوصف الصحيح عليها، ثم تطبق على ما ثبت صدقه منها لديها، ما يناسبه من أحكام الشريعة ، فقد قضت على:

- أنه من المقرر، أنه متى عيّنت المحكمة بذكر جميع العناصر الواقعية للدعوى، وحصلت منها فهم الواقع فيها، ثم كيفت هذا الفهم، وطبقت حكم القانون على حاصل هذا التكييف التطبيق الصحيح، فإنها تكون قد قامت بما يوجبه عليها القانون، ويكون حكمها حكما صحيحا لا عيب فيه(١١).
- أنه من المقرر، أن على المحكمة أن تبني حكمها على فهم صحيح لواقع الدعوى، يؤدي إلى تكييفها التكييف القانوني السليم، ثم تنزل عليه بعد ذلك حكم القانون(١٢).

---

(١٠) الموافقات، ح ٣، ص٥٧، والنقض في المواد المدنية والتجارية، ص١٦٤.

(١١) الطعن ٢٣٠ لسنة ١٤ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٦ يناير ١٩٩٣.

(١٢) الطعن ٢٤٨ لسنة ١٥ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٥ فبراير ١٩٩٤.

١٩- ومن باب المناسبة يقتضي البيان، فإن القاضي- كما يقول الفقيه المالكي (ابن خلدون) - لا يمكن أن يقضي بين خصمين دون مجال يرد عليه، وهي الواقعة المعروضة عليه(١٣) – وهي سبب الدعوى – لإنزال حكم الشرع عليها، فلا بد إذن للقاضي من فهم واقع الدعوى فهما صحيحا، لا يكتفي بأدناه بل يأخذ أقصاه، كما يقول الخليفة الفقيه (على بن أبي طالب) في رسالته النفيسة للأشتر النخعي(١٤)، وتنقيحه تنقيحا سليما وتمحيصه، واستخلاص الواقع المنتج، واستخراج أوصافه المؤثرة، واستنباط مناطه القوي، وتصفية معانيه السليمة، وتجريده من واقعه المختلط، بالتحقق من وجوده المادي، والتثبت منه، واستبعاد الطردي من الواقعات التي ساقها الخصوم في الدعوى، ولم تكن منتجة فيه، لكن هذا الاستنباط لا بد أن يكون مناطه الدليل الشرعي، والمنطق السليم، حتى لا يكون تكييفا سطحيا.

٢٠- وهذا ما جرى عليه القضاء، من أنه يجب على المحكمة تبيّن الواقعات الصحيحة من واقع الدعوى، والتحقق من وجودها، فقد قضى على:

- أنه من المقرر، أن العبرة في تكييف الدعوى ليس بما يصفه بها الخصوم، بل بما تتبينه المحكمة من وقائعها، ووصفها الصحيح في القانون(١٥).
- أنه من المقرر، أن لمحكمة التمييز أن تعطي الوقائع الثابتة في الحكم تكييفها القانوني الصحيح، ما دامت لا تعتمد على غير ما حصلته محكمة الموضوع منها(١٦).
- أنه من المقرر، أن تكييف العقد هو بحقيقة الواقع فيه، واستخلاص النية المشتركة للمتعاقدين، لتحديد ما إذا كانا قد قصدا إبرام عقد عمل، أو عقد

---

(١٣) ر: في بيان مصادر الحق، وهي الواقعة الشرعية، بجميع أنواعها، طبيعية أو اختيارية، المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، الزرقاء، ص١٠٢.

(١٤) العدل والقضاء في عهد علي بن أبي طالب، للأستاذ عبدالحليم الجندي، ص٢٠.

(١٥) الطعن ١٣٨ لسنة ١١ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢ يناير ١٩٩٠، الطعن ١٦٤ لسنة ١٥ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٥ فبراير ١٩٩٤.

(١٦) الطعن ١١٨ لسنة ١٩٨٨ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ١٨ نوفمبر ١٩٨٩.

آخر، كعقد مقاولة أو شراكة أو وكالة(١٧).

- أنه من المقرر، أن العبرة في تكييف الدعوى هي بحقيقة المطلوب فيها، والسبب القانوني الذي ترتكز عليه(١٨).
- أنه من المقرر، أن العبرة في تكييف الطلبات والدفوع، هو بحقيقة الواقع منها، ومرماها دون التقيد بتكييف الخصوم لها، أو بالتسمية التي يطلقونها عليها(١٩).

٢١- فالمحكمة، وإن كان لها السلطة التامة في تكييف الدعوى، وتحصيل فهم الواقع من الأدلة المقدمة في الدعوى، ووزنها، وتقديرها، وتقويمها، غير أنه يجب أن تكون هذه الأدلة والبينات متعلقة بالدعوى، ومنتجة فيها، ومقبولة شرعا، بأخذها عن الشرع أخذا، وأن يكون الاستخلاص نابعا من أوراقها، حتى لا يؤدي فهمها إلى فساد التكييف والاستدلال، أو قصور في تسبيب الحكم القضائي، أو خطأ في تطبيق الشرع ومخالفته، ثم بعد الفهم، تنزل حكم الشرع على هذا الواقع المنتج، وتحليه به(٢٠).

٢٢- وهي ألفاظ الفقيه المالكي (ابن خلدون) نفسها، لكن بإيجاز دقيق، وعبارات فقهية نفيسة، يصح اعتبارها قاعدة منطقية كلية، إذ قال الفقيه (ابن خلدون): (فليستحضر - القاضي - حكم تلك الواقعة، ثم ينقّح الواقعة، ثم يطبق العدل على ما ينقح له(٢١)).. أي أن كنه هذا الوصف القضائي ينحصر في تجريد الواقع، إذ يقوم القاضي بتجريد الواقع تجريدا قضائيا، وفهمه فهما إذا تلجلج في صدره، كما يقول الخليفة (عمر) في رسالته (الفهم الفهم إذا تلجلج في صدرك(٢٢))، وتخليصه من ذاتيته

---

(١٧) الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٩٩ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٧ نوفمبر ١٩٩٩.

(١٨) الطعن ٣٦٢ لسنة ٢٠٠٣ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٩ فبراير ٢٠٠٤.

(١٩) الطعن ٥٧٥ لسنة ٢٠٠٣ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٠ يونيو ٢٠٠٤.

(٢٠) ر: في ماهية الواقعة المراد إثباتها، وكونها متعلقة بالدعوى، ومنتجة فيها، وجائزة الإثبات شرعا، رسالة: محمد صادق فهمي، نظرية الإثبات في القانون المقارن، باريس، سنة ١٩٢٤، ص٢٠٧.

(٢١) مزيل الملام، لابن خلدون، ص١١٥.

(٢٢) أخرجه وكيع في قضاة البصرة، ج١، ص٢٨٣.

وصهره، وتحلية هذا الواقع بالوصف الشرعي، أي بتطويع الواقع المتحرك، وتقريبه للحكم الشرعي، العنصر الساكن المجرد الثابت، حتى يؤدي به إلى اليقين القضائي.

**استغرق الأمر فهماً في حقائقه ... وكرر الفهم إدراكاً لمستتر**

٢٣- كما أبان عن ذلك الفقيه (السمائلي): (فعلى الحاكم قاضيا أو غيره، أن لا يعجل على حسم الدعوى، حتى يحقق أمر الخصم، ويدرك المغزى كما ينبغي، فإن هذا مما يجب على الحاكم التريث فيه، حتى ينجلي السر المغطى منه(٢٣)).

٢٤- وقد استقر قضاء المحكمة الاتحادية العليا على:

- أن محكمة الموضوع لها السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى، وإعطائها وصفها الحق، وتكييفها القانوني الصحيح، دون التقيد بتكييف الخصوم لها في حدود سبب الدعوى، والعبرة بحقيقة المقصود من الطلبات لا بالألفاظ التي صيغت منها(٢٤).
- أنه من المقرر، أن لقاضي الموضوع السلطة التامة في تعرف حقيقة الدعوى من وقائعها، وكل الأدلة وشواهدها المعروضة بها، وأن سبب الدعوى وهو المصدر القانوني للحق المدعى به، والعبرة في تكييف الدعوى هو بما تتبينه المحكمة من وقائعها، وتطبيق القانون عليها، وتقضي المحكمة في الدعوى بعد تمحيص لكامل أوجه دفاع الخصوم ودفوعهم، وما قدم أمامها من أدلة(٢٥).

٢٥- كما استقر قضاء محكمة التمييز بدبي على:

---

(٢٣) هدي الفاروق، لسالم بن حمود السمائلي، ص٨٧، ٨٨.

(٢٤) الطعن ١٩ لسنة ١١ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٤ أكتوبر ١٩٨٩، الطعن ١١١ و١١٤ لسنة ١٤ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢١ فبراير ١٩٩٣، الطعن ١٣٢ لسنة ١٥ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢ نوفمبر ١٩٩٣.

(٢٥) الطعن ١٠٨ لسنة ١٥ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٣ نوفمبر ١٩٩٣، الطعن ٩٦ لسنة ١٥ مدني، المحكمة الاتحادية الاتحادية العليا، جلسة ١٤ ديسمبر ١٩٩٣، الطعن ٢٠٤ لسنة ١٥ مدني، المحكمة الاتحادية الاتحادية العليا، جلسة ٢٢ مارس ١٩٩٤.

- أنه من المقرر، أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تكييف الدعوى بما تتبينه من وقائعها، وأن تنزل عليها وصفها الصحيح في القانون غير مقيدة في ذلك إلا بالوقائع والطلبات المعروضة عليها، وأن تكييف الخصوم للدعوى لا يقيد المحكمة ولا يمنعها من فهم الواقع فيها على حقيقته، ثم تنزل عليه التكييف القانوني الصحيح(٢٦).

٢٦- هذا، وإن محل التكييف القضائي ليس بالطلبات التي يقدمها المدعي في صحيفة دعواه، أو ما يبديه المدعى عليه من طلبات عارضة ردا على دعوى خصمه، أو بإدخال خصم ليحكم عليه بما عسى أن يحكم على المدعى عليه، ولكن العبرة عند الفقهاء هي بالطلبات الختامية التي يبديها كل خصم في نهاية مرافعته، وختام دفاعه ودفوعه، وحجز الدعوى للحكم فيها، أو بالطلبات الختامية التي يبديها أي خصم إذا ما سمحت المحكمة بتقديم دفاعهما بعد حجز الدعوى للحكم منها، وهو ما اصطلح عليه بالتكييف القضائي الممتد إلى ما بعد حجز الدعوى للحكم منها في فترة التصريح بتبادل المذكرات فيها(٢٧).

٢٧- وهذا ما جرى عليه قضاء المحكمة الاتحادية العليا، أن العبرة في التكييف هي بالطلبات الختامية، فقالت:

- إن التزام محكمة الموضوع تكييف الدعوى، التكييف القانوني السليم، في ضوء فهمها الصحيح لواقع الدعوى، والطلبات الختامية المقدمة فيها(٢٨).

---

(٢٦) الطعن ٢١٩ لسنة ٢٠٠٠ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ١٠ ديسمبر ٢٠٠٠.

(٢٧) إن حجز الدعوى للحكم يقطع صلة الخصوم بها، إلا بالقدر الذي تصرح به الحكمة بمذكرات (الطعن ١٥٤ لسنة ٨ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٨ فبراير ١٩٨٧). وجاء في (الفواكه البدرية، ص١٤٤): (القاضي لا يقضي بما لم يطلبه الخصوم). لكن القاضي في بعض الأحيان، يتدخل لإعمال تكييف يتعلق بالنظام العام، ولو خالف طلبات الخصوم، ما دام في حدود سبب الدعوى، فإذا كان العقد باطلا، وطلب الخصم القضاء له بالزام خصمه الآخر بتنفيذ العقد، فيجب على القاضي الحكم ببطلان العقد.

(٢٨) الطعن ٣٤٧ لسنة ١٩ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٣١ مايو ١٩٩٨.

٢٨- وإذا كان المدعي هو الذي يحدد بنيان واقع الدعوى، بتحديد طلباته التي يتعين على المحكمة الفصل فيها، وله السيادة عليها من حيث الأصل، يرسم للمحكمة حدودها، وإطارها، بما يلقيه بين يديها من واقعات مختلطة، وما يقدمه فيها من أدلة ومستندات، لإثبات الواقع محل الطلبات في الدعوى، فإن المحكمة لها السلطان التام في تكييف الدعوى، وفهم الواقع، وهي الأداة الشخصية في التكييف، ومن ثم فإنها تنفرد بالتكييف القضائي، ولها السلطان عليه، ولا يشاركها الخصمان فيه، إذ ما يطلقه الخصمان من ألفاظ وعبارات على طلباتهم في الدعوى، وما يحلون به واقعاتهم من أوصاف شرعية، لا تعد تكييفا ملزما للمحكمة، وإنما هي آراء اجتهادية، ومشروع تكييف يقترحه الخصم، وللمحكمة أن تطرحه ظهرياً، وترده، وتنقده، وتلتفت عنه، إذ هي المختصة بالتكييف، والمهيمنة على الوصف، لا تتقيد بآراء الخصمين، واجتهاداتهما، وأقوالهما، وليس لهما أن تتنازل عن هذا الاختصاص للخصمين لكون التكييف من الأحكام التكليفية التي توجب على المحكمة إعماله على واقع الدعوى.

٢٩- ولم يخرج قضاء المحكمة الاتحادية العليا عن هذه المعاني الفقهية، بل إنه هو الذي أرسى هذه المبادئ وسار عليها الفقه، فقد قضت على:

- أنه من الأصول المقررة، أن المدعي هو الذي يحدد نطاق الخصومة في الدعوى من حيث الأشخاص والموضوع والسبب، ولا يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تخرج عن هذا النطاق، وإنه ولئن كان لمحكمة الموضوع أن تكيف الدعوى بما تتبينه من وقائعها، وأن تنزل عليها وصفها الصحيح، فإنها مقيدة في ذلك بالوقائع والطلبات المعروضة عليها(٢٩).
- أنه من الأصول المقررة، أن المدعي هو الذي يحدد نطاق الخصومة في الدعوى،

---

(٢٩) الطعن ٤٨٤ لسنة ١٩ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٦ أكتوبر ١٩٩٩.

من حيث موضوعها، وسببها، وأشخاص المدعى عليهم، ولا يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تخرج عن هذا النطاق، وأنه وإن كانت تلتزم تكييف الدعوى، التكييف القانوني الصحيح دون التقيد بطلبات الخصوم فيها، فإنها ملزمة بأن لا تغير سبب الدعوى، والأساس الذي قامت عليه، وأن تلتزم ذات الواقعة التي يستمد منها المدعي حقه في الطلب فيها، وأن تقصر بحثها على السبب الذي أقيمت عليه الدعوى(٣٠).

٣٠- لكن هذا الاختصاص الأصيل للمحكمة في تكييف الدعوى، لا يمنع المدعي من أن يبدي رأيا فقهياً، وقولاً اجتهادياً، في تكييف دعواه، ووصفها بما يشاء، ولا يحجر على المدعى عليه من أن يكشف خطأ هذا التكييف، وزيف هذا التوصيف، بتكييف معاكس، ووصف مضاد، وعليه، فإن تقرير الخصم، سواء مدعياً أم مدعى عليه في طلباته، الأوصاف المؤثرة في التكييف القضائي، يعتبر عملاً مهما فيه، لكنه غير ملزم للقاضي.

٣١- وحتى تتوصل المحكمة إلى هذا التكييف الملزم، وتتعقله، وتعمله، لا بد لها أن تباشر نشاطاً قضائيًا، وتحتفل به، وسيلته الفنية: القياس، والذي يتكون من مقدمة صغرى، وهي مجموع الواقعات التي عرضت على القاضي ليحسم النزاع منها، والتي فهمها مما قدمه الخصمان من أدلة وبينات، ومن مقدمة كبرى، وهو الحكم الشرعي من فرض للواقعة وحلها، ثم نتيجة لازمة، وهي تطبيق الحكم الشرعي على الواقعة بإعمال التطابق بين عنصر الواقع وعنصر الشرع، وصهرهما معاً.

٣٢- وهذا النشاط الذي تحتفل به المحكمة، لتصل إلى التكييف القضائي الصحيح، يمر بمراحل عديدة، وله طريقة محددة، يصح وصفها بآداب التكييف القضائي، يبدأ

---

(٣٠) الطعن ٢٧٦ لسنة ٢٢ مدني شرعي، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٣ يناير ٢٠٠١.

بمرحلة عرض الواقع من الخصمين، وسماع القاضي له، وتحديد الخصمين لطلباتهم الختامية، ثم تأتي بعد ذلك، مرحلة مهمة، وهي مرحلة تفهم الواقع، بتصفية الواقع غير المنتج، والتحقق من وجوده بالأدلة المنتجة، التي توجب التزاما على الخصمين تقديمها للقاضي، وتأتي المرحلة الثالثة، لتنقيح الواقع بتكييفه، وإسباغ التوصيف الشرعي الصحيح عليه، ثم تأتي المرحلة الأخيرة، وهي مرحلة تفهم الواجب في الواقع، أي تطبيق حكم الشرع.

٣٣- وهذا ما لخصه الفقيه المالكي (ابن خلدون)، إذ أوجب على القاضي، أن يتأنى على المدعي حتى يذكر ما عنده كله، ويتفهمه حتى يعلم قطعاً مراده، ثم يسأل المدعى عليه رافقا به، متأنياً عليه، حتى يذكر جميع ما عنده، ويتفهمه جهده، ثم يستجلى الحال منهما، ومن العالم بواقعتهما، بأحسن استجلاء، وأشد إيضاح، وإذا تصور الواقعة كالشمس، ليس دونها سحاب فيميز بين ما اتفقا عليه، وما اختلفا فيه، فإذا وضحت الواقعة جيدا، فليستحضر حكم تلك الواقعة بالنقل الصريح، أو بذل الجهد في إدراك الحق من أهل الاجتهاد بطرقه المعتبرة، ثم ينقح الواقعة، بأخذ ما يتعين اعتباره، وإلغاء ما لا بد له في الحكم بحذفه، ثم يطبق الحكم العدل على ما ينقح له، فإذا وضح أنه طبقه سواء، كرر النظر، والتأمل، والفحص، حتى يتبين ذلك له كالشمس المضيئة، فإذا لم يتبق مرية البتة، حكم وألزم(٣١).

٣٤- كما أوجب القاضي المالكي (ابن المناصف) ذلك، فقال: (ويجب على القاضي إذا جلس إليه الخصمان أن يصغي إليهما، ويقبل بجميع جوارحه، وفهمه عليهما، حتى يفي مقالته، كل واحد منهما، ويستوفي سماع حجته، ويستنفد ما عنده، فإن لم تكن له حجة قضى على استخارة الله تعالى. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إذا جلس بين

---

(٣١) مزيل الملام، ص١١١، وما ب.

يديك الخصمان فلا تقض حتى تسمع كلام الآخر، كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء، (رواه أبو داود)(٣٢)..

٣٥- ويكون وقت هذا التكييف القضائي الذي تعمله المحكمة، وتتعقله، هو عند الفصل في طلبات الخصمين، بعد انتهائها من سماع المرافعة، وإبداء الخصمين لدفوعهما، ودفاعهما، وتقديم أدلتهما، وتحبير بيناتهما، وتوضيح مستنداتهما، إذ يجب على المحكمة أن تسبغ هذا الوصف الصحيح على الطلبات المعروضة عليها في الدعوى.

## (ثالثاً)

## في إعمال التكييف القضائي

### (تقعيد مبادئه، وتأطير قواعده)

٣٦- إذا كان الهواء والماء ضروريين للحياة، ولازمين متلازمين للنفس، فإن التكييف القضائي للدعوى كالهواء للحياة البشرية، وكالماء للنفس الإنسانية، لا يمكن أن تحيا الدعوى دونه، أو تنفصل عنه، وإلا أصيب الحكم القضائي في مقتل، وأعله بالخطأ في الشرع وتطبيقه، وعليه كان من المحتم لإعمال التكييف القضائي من ضرورة وجود قواعد منهجية، ومبادئ منطقية، وأسس تطبيقية، تعين القاضي في الدعوى، حتى لا يكون القاضي بلا هاد يقوده، أو سالك يسير به، أو سائق يهديه، تتلاطم به طلبات الخصمين، ودفوعهما، وأدلتهما، وبيناتهما، تخرجه من مساره السليم، وطريقه القويم، ومادته الواضحة، وشرعه المنير، دون أن يصل إلى عنوان الحقيقة فيها، أي يفهم واقعها، ويفهم الواجب في واقعها.

---

(٣٢) تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام، ص١٩٧.

٣٧- وأول قواعد التكييف القضائي، أن القاضي يجب عليه أن يصف الدعوى التي تعرض عليه وصفاً صحيحاً ـ ويسبغ التكييف السليم عليها، وهو ينفرد بالتكييف القضائي لا يشاركه فيه الخصوم، إذ هو من اختصاصه وسلطانه، لأنه من الأحكام التكليفية التي توجب على المحكمة إعمال التكييف.

٣٨- وقد ساير قضاء المحكمة الاتحادية العليا هذا الوجوب، وأوجب على القاضي إعمال الوصف من تلقاء نفسه، فقد قضى على:

- أنه من المقرر، أن محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق، وإسباغ التكييف الصحيح، دون تقيد بتكييف الخصمين لها، في حدود سبب الدعوى، والعبرة في ذلك بحقيقة المقصود من الطلبات المقدمة فيها، لا بالألفاظ التي صيغت منها هذه الطلبات، إذ حقيقة التصرف ليس حوالة، وإنما هو حق استغلال الأرض(٣٣).
- أنه من المقرر، أن محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق، وتكييفها الصحيح، والعبرة في ذلك بالمقصود من الطلبات لا بالألفاظ التي صيغت بها، ولا بتكييف الخصوم لها(٣٤).
- أنه من المقرر، أن تكييف الخصوم للدعوى لا يقيد المحكمة، ولا يمنعها من فهم الدعوى على حقيقتها، وإعطائها التكييف الصحيح بما تتبينه من وقائعها، ومن تطبيق القانون عليها(٣٥).

---

(٣٣) الطعن ١٦٠ لسنة ٦ مدني، الاتحادية الاتحادية العليا، جلسة ١٢ يونيو ١٩٨٥

(٣٤) الطعن ٣٤٦ لسنة ١٧ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٦ أبريل ١٩٩٦، الطعن ٥٣٤ لسنة ٢٠ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٤ أكتوبر ٢٠٠٠، الطعن ٢٠٥ لسنة ٢٥ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢١ ديسمبر ٢٠٠٤.

(٣٥) الطعن ٣٧٢ و٤٣٩ لسنة ١٨ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٨ أكتوبر ١٩٩٧، الطعن ١٧٧ لسنة ٢١ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٢ نوفمبر ٢٠٠٠.

- أنه من المقرر، أن تكييف الدعوى تكييفا قانونيا صحيحا، يقع على عاتق المحكمة دون اعتداد بتكييف الخصوم لها(٣٦).
- أنه من المقرر، أن لمحكمة الموضوع السلطة في تفسير العقود وتفهم نية المتعاقدين، لاستنباط حقيقة الواقع منها، دون رقابة من المحكمة العليا متى كان قضاؤها في ذلك يقوم على أسباب سائغة، ومتى تبينت محكمة الموضوع إرادة المتعاقدين على حقيقتها، فإن من واجبها إسباغ التكييف القانوني الصحيح على العقد دون تقيد بما خلعه العاقدان من وصف، إذ حقيقة التصرف كفالة وليس إنابة(٣٧).
- أنه من المقرر، أن العبرة في تكييف التصرف موضوع التداعي، يكون بحقيقة الواقع، وليس بالتكييف الذي يسبغه عليه الخصوم، وتلتزم محكمة الموضوع أن تضفي على التصرف المعروض في الدعوى، التكييف القانوني الصحيح غير معتدة بوصف الخصوم، ثم تقضي في النزاع على هدي ما تراه صواباً، ولو خالف وصف المدعي بطلب صحة التصرف ونفاذه، ولا يعد ذلك منها تغييراً لسبب الدعوى، الذي لا تملكه من تلقاء نفسها، بل هو تكييف للتصرف المعروض في النزاع، والذي يقع على كاهلها عبء الإدلاء بكلمة الفصل في مسائل القانون التي تحكم هذا التصرف، ومن ثم فإن على محكمة الموضوع إذا عرض عليها تصرف هو في حقيقته وصية، أن تتقصى الأحكام الموضوعية

---

(٣٦) الطعن ٢٠٣ و٢٤٥ لسنة ١٤ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢١ فبراير ١٩٩٣، الطعن ١٤٦ لسنة ٦ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٣ نوفمبر ١٩٨٥.

(٣٧) الطعن ١٦ لسنة ٦ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٣ يونيو ١٩٨٤، الطعن ١٠٨ لسنة ٧ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٥ ديسمبر ١٩٨٥، الطعن ١٣٠ لسنة ٧ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٤ مايو ١٩٨٦، الطعن ١٩٩ لسنة ٢٣ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٣ مارس ٢٠٠٤، ر: تمييز البيع عن القرض، معياره. الطعن ٣٥٦ لسنة ٢٣ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٩ أكتوبر ٢٠٠٤.

المقررة في الشريعة الإسلامية بشأن الوصية، والقدر الذي يجوز الإيصاء به، فإذا ما ثبت لها صحة الوصية، تقضي بنفاذها بالقدر الجائز شرعاً في التركة، وذلك لا يكون إلا بعد أن تستظهر عناصر التركة التي خلفها المورث، وتعنى ببحث ما إذا كانت محملة بديون للغير أو غير مدينة ، لأن هذا البيان لازم للتعرف على القدر الذي تخرج منه الوصية(٣٨).

- أنه من المقرر، أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير العقود والشروط المختلف عليها، بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين، مستعينة في ذلك بجميع أحوال الدعوى وملابساتها، دون رقابة المحكمة العليا، مادامت لم تخرج في تفسيرها للعقد، واستظهار نية المتعاقدين عبر المعنى الظاهر لعباراته، ومتى تبينت محكمة الموضوع إرادة المتعاقدين، فإن واجبها إسباغ التكييف القانوني الصحيح على العقد، دون تقيد بما أسبغه عليه العاقدان من وصف، وللمحكمة العليا مراقبتها في هذا التكييف باعتبار أن إنزال حكم القانون على العقد، هو مسألة قانونية تخضع لرقابتها، ولما كان ذلك، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى أن التصرف في حقيقته ملكية مؤسسة تجارية فردية وليس شراكة، فإنه أصاب حكم الشرع(٣٩).
- أنه من المقرر، أن محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق، وتكييفها القانوني الصحيح، دون أن تتقيد في ذلك بالوصف الذي يسبغه الخصوم عليها، وإذ حصل الحكم المطعون فيه بما له من سلطة في فهم الواقع في الدعوى، أن حيازة الطاعن للعقار موضوع النزاع لا تستند إلى عقد الإيجار أو مسوغ يقره الشرع ، ورتب على ذلك، قوله أن الدعوى مطالبة بالتعويض

---

(٣٨) الطعن ١٢٤ لسنة ٦ مدني، المحكمة الاتحادية الاتحادية العليا، جلسة ١٦/١٠/١٩٨٥.

(٣٩) الطعن ٢٨ لسنة ٦ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٩ مايو ١٩٨٥.

يقوم على الفعل الضار المتمثل في اغتصاب الطاعن للعين، وحرمان مالكها المعرف المطعون عليه من استغلالها والانتفاع بها، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون(٤٠).

- أنه من المقرر، أنه يتعين على محكمة الموضوع إعطاء الدعوى وصفها الحق، وتكييفها القانوني السليم، والعبرة في تكييف الدعوى هو بحقيقة المطلوب منها، والسبب القانوني الذي تستند إليه، وتكييف المدعي لدعواه تكييفاً خاطئاً لا تنطبق على واقعتها التي ذكرها بصحيفة الدعوى وبدفاعه، لا يقيد القاضي، ولا تمنعه من تكييف الدعوى تكييفاً قانونياً صحيحا(٤١).
- أنه من المقرر، أن على محكمة الموضوع أن تتقصى من تلقاء نفسها الحكم القانوني الصحيح المنطبق على العلاقة بين طرفي دعوى التعويض، وأن تنزله على الواقعة المعروضة عليها، دون اعتداد بالتكييف أو الوصف الذي يسبغه الخصوم على تلك العلاقة، ولا يعد ذلك منها تغييرا لسبب الدعوى، أو موضوعها(٤٢).

٣٩- كما جرى قضاء محكمة التمييز بدبي على هذه المعاني فقد قضت على:

- أنه من المقرر، أنه يتعين على محكمة الموضوع ، أن تحدد الأساس الصحيح للطلبات في الدعوى، وان تتقصى حكم القانون المنطبق على التكييف الصحيح لهذه الطلبات(٤٣).

---

(٤٠) الطعن ٥٨ لسنة ٦ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٣ مايو ١٩٨٥.

(٤١) الطعن ٦٢٧ لسنة ٢٠٠٣ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٦ يونيو ٢٠٠٤، الطعن ١٨٥ لسنة ١٩٩٨ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ١٤ نوفمبر ١٩٩٨، الطعن٦٢٧ لسنة ٢٠٠٣ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٦ يونيو ٢٠٠٤، الطعن ٤٨ لسنة ٢٠٠٤ مدني، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٤ أكتوبر ٢٠٠٤.

(٤٢) الطعن ١٧٢ لسنة ١٦ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٦ ديسمبر ١٩٩٤.

(٤٣) الطعن ١٤٨ و١٦٦ لسنة ٢٠٠٣ عمالي، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٢ فبراير ٢٠٠٤.

٤٠- وعليه، فإن وصف الخصمين لطلباتهما المعروضة على المحكمة، لا يلزم المحكمة في شيء، وإنما هو مشروع اقتراح من الخصمين غير ملزم، بالتكييف القضائي لطلباتهما، إذ الخصمان هما سيدا الواقعات، وهما اللذان يحددان واقعاتهما، وتحديد الواقعة اتجاها لتحديد التكييف، ومدخل لبيان التوصيف القضائي الصحيح، وعمل مؤثر فيه، لكن التكييف نفسه يختص به القاضي، وذكره من الخصمين، وبيانه في الدعوى، لا يلزم القاضي، وإنما هو رأي، يحد القاضي في ذلك، حياده القضائي، وسيادة الخصمين على واقعاتهما.

٤١- وهذا المعنى الفقهي المقرر، استقر عليه قضاء المحكمة الاتحادية العليا، فقد قضت على:

- إنه وإن كان للمدعي الحق في أن يكيف دعواه حسبما يراه، فإن لقاضي الموضوع ألا يتقيد بهذا التكييف، وإنما ينبغي أن يتقصى بالبحث والتمحيص، التكييف القانوني الصحيح للحق المتداعى بشأنه، ويضفي على الدعوى وصفها الحق(٤٤).
- أنه من المقرر، لمحكمة الموضوع السلطة في تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها، بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين، وتفهم نية المتعاقدين، وتحصيل المعنى الذي قصداه لاستنباط حقيقة الواقع، وذلك متى استندت إلى أسباب سائغة - وأدلة مقبولة، وأن العبرة في ذلك هي بوضوح الإرادة لا اللفظ، وأنه متى تبينت إرادة المتعاقدين على حقيقتها، فإن من واجبها إسباغ التكييف القانوني الصحيح دون تقيد بما أضفاه عليه المتعاقدان من وصف(٤٥).

---

(٤٤) الطعن ١٧٨ لسنة ٨ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٥ أبريل ١٩٨٧.

(٤٥) الطعن ٢٣ لسنة ١٥ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٤ أبريل ١٩٩٤، الطعن ١٧٢ لسنة ١٦ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٦ ديسمبر ١٩٩٤، الطعن ٤١٨ لسنة ٢٠ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٤ أبريل ٢٠٠٠، الطعن ٥٧٣ لسنة ٢٠ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١١ أكتوبر ٢٠٠٠، الطعن ٢٥٢ لسنة ٢٣ مدني شرعي، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٨ يونيو ٢٠٠٣.

- أنه من المقرر، أن لمحكمة الموضوع سلطة تكييف الدعوى، وإعطائها الوصف القانوني الصحيح، دون تقيد بتكييف الخصوم لها(٤٦).
- أنه من المقرر، أن على المحكمة أن تعمل التكييف الصحيح لوقائع الدعوى دون التزام منها بما قد يصفه الخصوم من تكييف، على دعواهم، بناء على سلطتها في فهم هذا الواقع، وتقدير الأدلة فيها(٤٧).
- أنه من المقرر، أن تكييف المدعي لدعواه تكييفا خاطئا، لا ينطبق على واقعتها التي ذكرها في صحيفتها، لا يقيد القاضي، ولا يمنعه من إعطاء الدعوى وصفها الحق، وتكييفها القانوني الصحيح(٤٨).
- أنه من المقرر، أن خطأ الخصم في وصف طلبه الأصلي، لا يقيد المحكمة في تكييفها له التكييف الصحيح ما دام أن موضوعه، ونطاق الخصومة، ظل على حاله(٤٩).
- أنه من المقرر، أنه يتعين على محكمة الموضوع أن لا تتقيد في تكييف الطلبات المعروضة عليها بوصف الخصوم، وإنما تلتزم التكييف الصحيح الذي تتبينه من واقع الدعوى، وترى أنه ينطبق عليه، لتنزل حكم القانون على ما يثبت لديها، أنه هو التكييف الصحيح وفق طلبات الخصوم، وأن العبرة في بيان هذه الطلبات، بحقيقة المقصود منها، دون اعتداد بالعبارات التي صيغت بها، باعتبار

---

(٤٦) الطعن ٢٤٣ لسنة ١٧ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٤٢ مارس ١٩٩٦، الطعن ٥٢١ لسنة ١٩ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٧ أكتوبر ١٩٩٩، الطعن ٢٤٤ لسنة ٢٠ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٤ أبريل ٢٠٠٠، الطعن ٤١٠ لسنة ٢٢ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٧ مارس ٢٠٠٢، الطعن ٦٤٤ لسنة ٢٢ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٦ نوفمبر ٢٠٠٢، الطعن ٤٣٧ لسنة ٢٢ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١١ يونيو ٢٠٠٣، الطعن ٧٥٣ لسنة ٢٣ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١١ يناير ٢٠٠٤.

(٤٧) الطعن ٢٧١ لسنة ١٩ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢١ مارس ١٩٩٩.

(٤٨) الطعن ٨٠ لسنة ٢٠ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢١ ديسمبر ١٩٩٩.

(٤٩) الطعن ٢٨٥ لسنة ٢١ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٩ مايو ٢٠٠١.

أن الطلب في الدعوى هو القرار الذي يطلب المدعي من القاضي إصداره حماية للحق، أو المركز القانوني الذي يستهدفه(٥٠).

٤٢- كما اطرد قضاء المحكمة الاتحادية العليا – الدائرة الجزائية، على أن تكييف النيابة العامة للجريمة، حداً أو تعزيراً، لا يقيد المحكمة في شيء، بل يتعين عليها أن تعطي واقعة الجريمة تكييفها السليم، وأن تسبغ عليها الوصف الصحيح، فقد قضت على:

- أن محكمة الموضوع غير مقيدة بالوصف الذي ترفع به الدعوى، ومن حقها رد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف القانوني الصحيح، دون لفت نظر الدفاع، ما دامت الواقعة المادية المبينة بأمر الإحالة، هي بذاتها التي اتخذت أساسا للوصف الجديد(٥١).
- أن محكمة الموضوع غير مقيدة بالوصف الذي ترفع به الدعوى، ومن حقها رد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف القانوني الصحيح دون لفت نظر الدفاع، ما دامت الواقعة المادية المبينة بأمر الإحالة، هي بذاتها التي اتخذت أساسا للوصف الجديد، ولما كان ذلك، وكان الحكم المطعون قد خلص إلى أن جرائم الخطف والقتل والاغتصاب، الواردة بأمر الإحالة، تشكل كلها جريمة واحدة، وتنطوي كلها تحت حد الحرابة، وعاقب عنها بعقوبة واحدة، دون أن يخرج عن الوقائع المادية بقرار الاتهام، ولم يضف إليها وقائع أخرى، تختلف عن الوقائع المسندة للمتهمين، لاسيما، وأن النيابة العامة طلبت بقرار الاتهام تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، التي تعتبر الجرائم الواردة بقرار الاتهام مندرجة في جريمة الحرابة الحدية(٥٢).

---

(٥٠) الطعن ١٥٧ لسنة ٢١ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٧ يناير ٢٠٠١.

(٥١) الطعن ٧٦ و٨١ لسنة ١٤ جزائي شرعي، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٢ ديسمبر ١٩٩٣، والطعن ١٤٣ و١٤٧ لسنة ١٥ جزائي، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٦ ديسمبر ١٩٩٣، والطعن ٥٠ لسنة ١٥ جزائي، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٥ يناير ١٩٩٤.

(٥٢) الطعن ٦٨ و٦٩ لسنة ١٤ جزائي شرعي، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٣٠ يناير ١٩٩٣.

- أنه من المقرر، أن المحكمة لا تتقيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم، لأن هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته، وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله، متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف القانوني الذي ترى انطباقه على الواقعة، ولما كان ما تقدم، وكانت الواقعة المبينة بأمر الإحالة، والمعروضة بالجلسة، هي بذاتها التي استخلصها الحكم، غير أن المحكمة ترى تعديل الوصف القانوني باستبعاد نية القتل دون أن يتضمن ذلك إسناد واقعة، أو عناصر جديدة(٥٣).

٤٣- كما استقر هذا المعنى الفقهي عند قضاة محكمة التمييز بدبي، فقد قضت على:

- أن العبرة في تكييف الدعوى، ليس بما يصفها بها الخصوم، بل بما تتبينه المحكمة من وقائع الدعوى، ومن تطبيق القانون عليها، وإعطائها وصفها الحق، وتكييفها القانوني الصحيح، ولا يعد ذلك تغييرا منها لسبب الدعوى الذي لا تملكه من تلقاء نفسها(٥٤).
- أنه من المقرر، أن للمدعي الحق في أن يكيف دعواه سواء من جهة الشكل أو من جهة الموضوع، حسبما يرى، إلا أن المحكمة لا تتقيد بتكييف المدعي للحق الذي يطالب به، ويتعين عليها من تلقاء نفسها، أن تحدد التكييف القانوني، ولا يعد ذلك منها تغييرا لسبب الدعوى أو موضوعها(٥٥).
- أنه من المقرر، أن محكمة الموضوع لا تتقيد في تكييف الدعوى بوصف الخصوم لها، وإنما تلتزم التكييف الصحيح الذي تتبينه من وقائع الدعوى، وترى أنه ينطبق عليها، لتنزل حكم القانون على ما يثبت لديها أنه هو التكييف الصحيح(٥٦).

---

(٥٣) الطعن ٢٠ لسنة ٦ جزائي، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢١ مايو ١٩٨٦.

(٥٤) الطعن ٨١ لسنة ١٩٩٠ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٢ ديسمبر ١٩٩٠.

(٥٥) الطعن ١٦ لسنة ٢٠٠٠ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٣ أبريل ٢٠٠٠.

(٥٦) الطعن ١٤٥ و١٥٩ لسنة ٢٠٠١ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ١٧ يونيو ٢٠٠١، الطعن ٣٥٢ لسنة ٢٠٠١ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٩ ديسمبر ٢٠٠١.

- أنه من المقرر، أنه يتعين على محكمة الموضوع إعطاء الدعوى وصفها الحق، وتكييفها التكييف القانوني السليم، وفقا لما تتبينه من حقيقة المطلوب فيها، والسبب الذي تقوم عليه، وهي لا تتقيد بتكييف المدعي للحق الذي يطالب به، وإنما تتولى من تلقاء نفسها، إضفاء التكييف القانوني الصحيح للدعوى(٥٧).
- أنه من المقرر، أن محكمة الموضوع تلتزم إعطاء الدعوى، وصفها الحق، وتكييفها القانوني السليم، وأن العبرة في تكييف الدعوى هي بحقيقة المطلوب فيها، والسبب القانوني لها، فلا تتقيد المحكمة بتكييف الخصوم للدعوى تكييفا خاطئا لا ينطبق على الواقعة(٥٨).

٤٤- وإذ كان تكييف الخصمين غير ملزم للمحكمة، فإن تكييف الشاهد للواقعة التي يشهد عليها غير ملزم كذلك للمحكمة، إذ إن الشاهد سفير الواقعة ينقلها للقاضي كيفما حدثت، ويصورها للقاضي كيفما وقعت طبق الأصل، بناء على شهادته للواقعة، إذ المقرر، أن الفصل في التكييف القضائي من صميم اختصاص المحكمة، ولا يجوز لها أن تتركه للشهود، بيد أن للمحكمة أن تستأنس بشهادة الشاهد، ونقله للواقعة، كعنصر من عناصر الفصل في مسألة التكييف، بتحققها من الواقعات المادية، وتثبتها منه(٥٩).

٤٥- هذا، وإن الأصل العام، أن تقوم المحكمة بتكييف طلبات الخصمين عند إصدار الحكم القضائي الذي يفصل في الخصومة القضائية، لكنها في بعض الأحيان تدفعها الضرورة إلى التبكير في تكييف الدعوى، وذلك إذا تنازع الخصمان في تكييف الطلب المعروض عليها محل الدعوى، أو كانت هناك مسألة أولية، يتعين على المحكمة التصدي للفصل فيها، وإسباغ التكييف السليم عليها، وذلك للفصل في المسألة المتفرعة

---

(٥٧) الطعن ١٩٢ لسنة ٢٠٠٣ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ١٤ يونيو ٢٠٠٣، الطعن ٣٦ لسنة ٢٠٠٤ تجاري، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٤ أكتوبر ٢٠٠٤.

(٥٨) الطعن ٤٨ لسنة ٢٠٠٤ مدني، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٤ أكتوبر ٢٠٠٤.

(٥٩) توصيف الأقضية، عبدالله خنين، ج٢، ص٤١٧.

عن المسالة الأولية، أو حدث نزاع بين الخصمين في اختصاص المحكمة، وهذا التبكير يلزم الخصمين والمحكمة، ولا يجوز الرجوع عنه، أو المساس به أو تعديله، أو نقضه، لأنه قضاء فاصل في الخصومة، يحوز حجية الأمر المقضي فيه.

٤٦- هذا، وإن من القواعد الفقهية القضائية، التقيد بسبب الدعوى عند تكييفها، إذ إن قاضي الدعوى ملزم في كل الأحوال، بإعطائها وصفها الحق، وإسباغ التوصيف القضائي السليم عليها، ولو لم يطلب إليه أي من الخصوم ذلك، ودون أن يتقيد بتكييف الخصمين لها، لكن هذا التكييف مقيد بعدم تجاوز المحكمة لسبب الدعوى، ودون أن تضيف إليها واقعات جديدة، ويقصد بسبب الدعوى، الواقعات الشرعية التي تتكون من مجموع الحوادث والأحوال التي يسوقها الخصم لتأكيد حقه فيما يطالب به(٦٠).

٤٧- وقد بينت المحكمة الاتحادية العليا وجوب تقيد محكمة الموضوع عند تكييفها الطلبات الختامية بسبب الدعوى، فقضت على:

- أن محكمة الموضوع يقع على عاتقها واجب إعطاء الدعوى، وصفها الحق، وتكييفها التكييف القانوني الصحيح، وهي إذ تضفي على الدعوى التكييف السليم، لا تملك تغيير سببها، بل ينبغي عليها الالتزام بالأساس القانوني الذي أقيمت عليه الدعوى(٦١).
- أنه من المقرر، أن العبرة في تكييف الدعوى هي بحقيقة المطلوب فيها، بصرف النظر عن العبارات التي صيغت بها، بشرط التقيد بالطلبات التي حددها الخصوم، وسبب الدعوى(٦٢).

---

(٦٠) جاء في الشرح الصغير (ويبين في دعوى المال السبب: كالقرض، والبيع، والنكاح، والغصب، والسرقة، وألا يبين السبب، سأله الحاكم عنه، أي عن السبب وجوبا.) (الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، للدردير، ج٤، ص٢٠٩).

(٦١) الطعن ١٨ لسنة ٨ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٣١ ديسمبر ١٩٨٦، الطعن ٢٣٢ لسنة ١٢ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٦ فبراير ١٩٩١.

(٦٢) الطعن ٣٨٤ لسنة ٢٠ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٦ فبراير ١٩٩٩.

٤٨- كما جرت محكمة التمييز بدبي على هذا الوجوب، فقضت على:

- أنه من الأصول المقررة، أن المدعي هو الذي يحدد نطاق الخصومة في الدعوى من حيث أشخاص المدعى عليهم، وموضوع الدعوى وسببها، ولا يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تخرج عن هذا النطاق، وإنه وإن كانت محكمة الموضوع تلتزم تكييف الدعوى التكييف القانوني الصحيح دون تقيد بتكييف الخصوم لها، فإنها لا تملك تغيير سبب الدعوى، ويتعين عليها الالتزام بطلبات الخصوم، والواقعة ذاتها التي يستمد منها المدعي حقه فيها، وأن تقصر بحثها على هذا السبب الذي أقيمت عليه الدعوى(٦٣).
- أنه من المقرر، أن تكييف العقود المتنازع عليها، وتكييف الدعوى ليست بما يصفها بها الخصوم، بل بما تتبينه المحكمة من وقائع الدعوى، ومن تطبيق القانون عليها، وإعطائها وصفها الحق، وتكييفها القانوني الصحيح، ولا يعد ذلك تغييرا منها لسبب الدعوى الذي لا تملكه من تلقاء نفسها(٦٤).
- أنه من المقرر، أن تكييف الدعوى ليس بما يصفها الخصوم، بل بما تتبينه المحكمة من وقائع الدعوى، ومن تطبيق القانون عليها، وإعطائها وصفها الحق، وتكييفها التكييف القانوني الصحيح، ولا يعد ذلك تغييرا منها لسبب الدعوى الذي لا تملكه من تلقاء نفسها(٦٥).

٤٩- أما القاعدة القضائية الرابعة، فهي تقيد القاضي عند التكييف بحجية الأمر المقضي فيه، فالحكم القضائي الذي حاز حجية الأمر المقضي فيه، يكون حجة فيما فصل فيه من

---

(٦٣) الطعن رقم ٥١ لسنة ١٩٩٢ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ١٩٩٢، الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٢٠٠٢ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ١٧ نوفمبر ٢٠٠٢.

(٦٤) الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٩٩ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٧ نوفمبر ١٩٩٩.

(٦٥) الطعن ٣٦ لسنة ٢٠ تجاري، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٤ أكتوبر ٢٠٠٤ الطعن ٦٩ و١٢٨ لسنة ٢٠٠٤ تجاري، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٧ نوفمبر ٢٠٠٤.

الحق الموضوعي، لكن لا يكون لهذا الحكم القضائي حجة وسلطاناً، إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم الشرعية ونعوتهم، وتعلق بالمسألة المقضي فيها ذاتها، وأصل هذا التقيد، قول الرسول صلى الله عليه وسلم: (لا يقضين أحد في قضاء بقضاءين(٦٦))، (ولا يقضين القاضي في أمر قضاءين(٦٧))، ومن ثم فإن الحكم القضائي الصادر في تكييف الطلب القضائي الموضوعي، يقيد المحكمة في بحث هذا التكييف مرة ثانية، أو للفصل في أمر يعتبر التكييف الصادر من الحكم القضائي أوليا لها(٦٨).

٥٠ – فلقد أرست المحكمة الاتحادية العليا مبادئ جليلة في هذا المعنى الفقهي النفيس، فقالت:

- إن اكتساب الحكم القضائي حجية الأمر المقضي فيه، يترتب عليه أن يمتنع على الخصوم، العودة إلى مناقشة ما فصل فيه في أي دعوى تالية، بشرط أن تكون المسألة الأساسية المقضي فيها واحدة لا تتغير في الدعويين، وأن يكون الطرفان قد تناقشا فيها في الدعوى، واستقرت حقيقتها بالحكم الأول، مثال: نزاع في إيجار، تم التخارج منه مع الشريك الآخر، وسبق أن صدر حكم بات كيّف العلاقة بين الطرفين على أنها علاقة إيجارية في خصوص أرض الورشة، يمنع العودة إلى مناقشة هذا التكييف مرة ثانية(٦٩).

---

(٦٦) أخرجه النسائي في سننه، في كتاب آداب القضاء، في باب النهي عن أن يقضى في قضاء بقضاءين، ج٨، ص٢٤٧.

(٦٧) ر: رسالتنا: نظرية حجية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية، للدكتور حسن بن احمد الحمادي، ص٦٥ وماب.

(٦٨) أخرجه الدار قطني في سننه، في كتاب الأقضية والأحكام، ج٤، ص٢٠٥.

(٦٩) الطعن ٢٩٢ لسنة ٢٢ مدني شرعي، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١١ مايو ٢٠٠٣، ر: الطعن ٢٥ لسنة ٢ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١١ فبراير ١٩٨١، والطعن ١٨٣ لسنة ٢١ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٨ مارس ٢٠٠١، والطعن ٦٤ لسنة ٢٣ أحوال شخصية، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٩ سبتمبر ٢٠٠١، الطعن ٤٦١ لسنة ٢٣ مدني، المحكمة العليا، جلسة ٢٣ فبراير ٢٠٠٣، الطعن ٢٩٢ لسنة ٢٣ مدني شرعي، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٢ مارس ٢٠٠٣.

٥١- ولا يقتصر التقيد بالتكييف القضائي المفروض من المحكمة المدنية، بل يتعداه إلى التقيد بالتكييف القضائي الصادر عن الأحكام الجزائية فتكييف القاضي الجزائي ملزم للقاضي المدني في تكييف فعل جزائي، ولا يجوز للقاضي المدني أن يخالف الحكم الجزائي فيما يتصل لوقوع الفعل الجزائي، ونسبته إلى فاعله، ووصفه الشرعي، في المسألة المقضي فيها، فإذا ما فصل القاضي الجزائي في وقوع القتل العمد من شخص، فإن هذا التوصيف القضائي يقيد قاضي الأحوال الشخصية في حرمان هذا الشخص من الميراث إن كان سيرث المقتول، ولا يستطيع أن يخالفه بأي حجة كانت(٧٠).

٥٢- وقد يتعدد التكييف القضائي للواقعة محل الطلب في الدعوى، إذ الخصم وهو يعرض دعواه على المحكمة، قد يصفها بأكثر من وصف شرعي صحيح، وقد تسبغ المحكمة أكثر من تكييف سليم على الواقعة، فتبني حكمها القضائي على أكثر من دعامة قضائية، لتحمل حكمها عليه(٧١).

٥٣- هذا، وإن التكييف الصادر عن محكمة الموضوع، قد يعتريه الخطأ، إذ إن عمليته فنية معقدة، وعليه، فإنه إذا ما أصدر القاضي تكييفه لطلبات الخصمين النهائية، فإنه يجوز لأي منهما أن يوجه سهام نقده إلى هذا التكييف بطريق الطعن، بتكييف مضاد، ووصف معاكس، فيكون تكييفا متتابعا، فتقوم محكمة الطعن إما بتأييد محكمة

---

(٧٠) ر: الطعن ٢١ لسنة ٢١ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٨ يناير ٢٠٠١، والطعن ٢٠ و١٩٥ لسنة ٢١ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٥ أبريل ٢٠٠١، والطعن ٢٠٠ لسنة ٢٤ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٣٠ مارس ٢٠٠٣. ولكن المحكمة المدنية قد لا تتقيد بالحكم الجزائي الصادر ببراءة المتهم من تهمة القتل الخطأ، لعدم وجود خطأ في جانب المتهم، ومن ثم لا يحوز الحكم الجزائي حجية الأمر المقضي فيه أمام المحكمة المدنية في خصوص التعويض عن القتل الخطأ، إذ أساس الدعوى الجزائية خطأ، وأساس الدعوى المدنية إذا كان الفعل مباشرة هو الضرر. ر: رسالتنا: نظرية حجية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية، ص٣٦١، والطعن ٢٦٩ لسنة ١٩٩٥ تجاري، محكمة التمييز الكويتية، جلسة ٢٧ أكتوبر ١٩٩٦.

(٧١) توصيف الأقضية، ج٢، ص٣٨٥. وقد قضت المحكمة الاتحادية العليا، على أنه يكفي أن يقوم الحكم على دعامة واحدة لحمل قضائه، فتعييبه في الأخرى لا يضر. الطعن ٢٤١ لسنة ٢٣ مدني شرعي، المحكمة العليا، جلسة ٢٥ يناير ٢٠٠٣.

الموضوع في التكييف، برفض الطعن، فيصبح تكييفا أبديا ملزما، أو تقضي بإلغاء الحكم الطعين فيسقط التكييف القضائي، وتقرر تكييفا مرنا، لا يلزم المحكمة المحال عليها الدعوى مرة ثانية(٧٢)، أو تقرر تكييفا ملزما، فتتقيد به محكمة الإحالة.

٥٤- فقد استقر قضاء المحكمة الاتحادية العليا على أن التكييف القضائي عمل من سلطة محكمة الموضوع، لكنه يخضع لرقابة المحكمة الاتحادية العليا عند إعماله من محكمة الموضوع، فقضت على:

- أنه من المقرر، أن للمحكمة العليا، أن تراقب قاضي الموضوع في تكييف عبارات الاتفاقات والمستندات التي أسس عليها حكمه، ولا يعتبر هذا منها تدخلا في الواقع، لأن التكييف القانوني الصحيح لما قصده المتعاقدون، وإنزال حكم القانون على ما يتفقان عليه، هو فصل في مسألة قانونية، فينبسط عليها سلطة الرقابة والهيمنة من المحكمة العليا(٧٣).
- أنه من المقرر، أن تكييف الفعل المؤسس على التعويض بأنه خطأ عقدي أو نفي هذا الوصف عنه، وإذ كان يعد من المسائل التي تخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة المحكمة العليا، إلا أن استخلاص الخطأ العقدي الموجب للمسؤولية أو انتفاء ثبوته، هو ما يخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، ما دام هذا الاستخلاص سائغا ومستمدا من عناصر تؤدي إليه من وقائع الدعوى(٧٤).

---

(٧٢) الطعن ١٤٢ لسنة ٢٢ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٥ ديسمبر ٢٠٠٢.

(٧٣) الطعن ١٠٨ لسنة ٥ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٣٠ مايو ١٩٨٤، الطعن ١٤٦ لسنة ٦ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٣نوفمبر ١٩٨٥، الطعن ١٦٠ لسنة ٦ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٢ يونيو ١٩٨٥.

(٧٤) الطعن ٦٠ لسنة ٧ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ١٣ نوفمبر ١٩٨٥، الطعن ٣٦ لسنة ٧ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٣٠ نوفمبر ١٩٨٥، الطعن ٨٣ لسنة ١١ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٨ نوفمبر ١٩٨٩، الطعن ٣١٢ لسنة ٢٢ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٠ أبريل ٢٠٠٣.

- أنه من المقرر، أن تكييف العلاقة بين الخصوم هو من مسائل القانون، التي يخضع قضاء محكمة الموضوع بصددها لمحكمة النقض(٧٥).
- أنه من المقرر، أن لمحكمة الموضوع السلطة في تفسير العقود، وتفهم نية المتعاقدين، لاستنباط حقيقة الواقع منه، دون رقابة من المحكمة العليا متى كان قضاؤها في ذلك يقوم على أسباب سائغة، ومتى تبينت محكمة الموضوع إرادة المتعاقدين على حقيقتها، فإن من واجبها إسباغ التكييف القانوني الصحيح للعقد دون تقيد بوصف الخصوم له، وللمحكمة العليا مراقبتها في هذا التكييف، باعتبار أن إنزال حكم القانون على العقد، هو مسألة قانونية تخضع لرقابتها(٧٦).
- أنه ولئن كان الأصل المقرر، أن تكييف الدعوى هو من مسائل القانون التي يخضع قضاء الموضوع بصددها لرقابة محكمة النقض، وأن العبرة في هذا التكييف ليست بما يصفه الخصوم، بل بما تتبينه المحكمة من وقائعها، والطلبات المعروضة، وإنزال حكم القانون عليها، وهو أمر يتعين على القاضي أن يقوم به من تلقاء نفسه، ولو لم يطلب إليه أي من الخصوم ذلك، إلا أن هذه الرقابة تنحسر عن قضاء الموضوع، إذا قامت على أسباب سليمة مستمدة من واقع الدعوى، وله معينها من الأوراق(٧٧).

٥٥- كما استقر هذا القضاء عند محكمة التمييز بدبي، فقضت على:

- أنه من المقرر، أن تكييف محكمة الموضوع للدعوى هو من مسائل القانون، التي يخضع قضاء محكمة الموضوع بصددها لمحكمة التمييز(٧٨).

---

(٧٥) الطعن ١ لسنة ٢٤ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٤ مايو ٢٠٠٣.

(٧٦) الطعن ١٣٨ لسنة ١٥ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٨ ديسمبر ١٩٩٣.

(٧٧) الطعن ٢٥٦ و٢٧٦ لسنة ١٤ مدني، المحكمة الاتحادية العليا، جلسة ٢٣ فبراير ١٩٩٣.

(٧٨) الطعن ١٠٣ لسنة ١٩٨٨ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٤ فبراير ١٩٨٩.

- أن الأصل المقرر، أن تكييف العقود، وإنزال حكم القانون عليها، يخضع لرقابة محكمة التمييز، وأنه وإن كان لمحكمة الموضوع استخلاص نية المتعاقدين، وما انعقد اتفاقهما عليه، فإن ذلك مشروط بأن يكون هذا الاستخلاص سائغا، ولا خروج فيه على المعنى الظاهر للعقد(٧٩).
- أنه من المقرر، أن لمحكمة الموضوع إعطاء الدعوى وصفها الحق، وتكييفها القانوني الصحيح، دون تقيد بتكييف الخصوم لها، ما دامت مقيدة بسبب الدعوى، وطلبات الخصوم فيها، وهي في ذلك تخضع لرقابة محكمة التمييز للتحقق مما إذا كان هذا التكييف موافقا للقانون أو مخالفا له(٨٠).
- أنه من المقرر، أن العبرة في تكييف الدعوى، ليست بما يصفها الخصوم، بل بما تتبينه المحكمة من وقائعها، ومن تطبيق أحكام القانون عليها، وإعطائها الوصف الحق، وتكييفها التكييف القانوني الصحيح، دون أن يعد ذلك منها تغييرا لسبب الدعوى الذي لا تملكه المحكمة من تلقاء نفسها، ومن حق محكمة التمييز أن تراقب محكمة الموضوع فيما تعطيه من الأوصاف، والتكييف القانوني، لما تثبته في حكمها على الوقائع، للتحقق ما إذا كان هذا التكييف قد جاء موافقا للقانون أو مخالفا له(٨١).
- أنه من المقرر، أن إسباغ التكييف القانوني للعلاقة بين الخصوم، هي مسألة قانونية بحتة تراقب سلامتها محكمة التمييز(٨٢).

٥٦- وعليه، فإن التكييف القضائي مسألة قانونية، يخضع قضاء محكمة الموضوع

---

(٧٩) الطعن ١١١ لسنة ١٩٨٩ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٢ مايو ١٩٨٩.

(٨٠) الطعن ٣٦٨ لسنة ١٩٩٨ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ١٣ فبراير ١٩٩٩، الطعن رقم ١١٣ لسنة ٢٠٠٠ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٤ يونيو ٢٠٠٠.

(٨١) الطعن ٢٤٩ و٣١٩ لسنة ١٩٩٩ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ١٢ ديسمبر ١٩٩٩.

(٨٢) الطعن ٣ و٣١٩ لسنة ٢٠٠١ حقوق، محكمة تمييز دبي، جلسة ٢٥ نوفمبر ٢٠٠١.

في وصف الدعوى لرقابة محكمة النقض، للتحقق من كون قضاء محكمة الموضوع في التكييف قد أصاب كبد الحق، فهو تكييف بحت من محكمة النقض في الرقابة، باعتبارها محكمة قانون تراقب صحة تطبيق الشرع، فتكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض من الخصم، بأنه فعل ضار أو نفي هذا الوصف عنه فيها قضاء محكمة الموضوع لرقابة محكمة النقض، إلا أن استخلاص الفعل الضار، وإقامة الدليل عليه، هو مما يدخل في السلطة التامة لمحكمة الموضوع، ما دام استخلاصها سائغاً، ومستمداً من واقعة تؤدي إليه.

* * *

# (رابعاً)
# في الخاتمة

٥٧- ها نحن وقد فرغنا من البحث، نتساءل عن النتيجة التي خلصنا إليها، وقد كان بحثنا في شتى مراحله وأجزائه، مقدمة تنتهي إليها، إذ يجب أن نحفل بإبراز الثمرة التي أسفر عنها البحث العلمي، وإذ كان ذلك كذلك، فإن الثمرة التي انتهينا إليها، هي أن فقه المرافعات في الشريعة يمكن أن يستنبط من فروعه الفقهية، وأحكامه الجزئية، نظرية عامة مستقلة، لها معالمها المثمرة، و أن نصوغ من هذا الفقه، وتطبيقات القضاء، نظرية عامة في أصول التكييف القضائي.

٥٨- ونقترح أن يفسح المشرع الاتحادي في قانون الإجراءات المدنية في فصل إصدار الأحكام لصياغة نص يبرز فكرة التكييف القضائي، وهذا التقنين من وضعنا واجتهادنا، على النحو الآتي: (يجب على المحكمة تكييف الواقعة المعروضة عليها عند الفصل فيها، غير مقيدة بتكييف الخصوم لها، في حدود طلباتهم وسببها).

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين